

Audience publique du 21 mai 2008

Recours formé par Monsieur ..., ...
contre une décision du ministre des Classes moyennes, du Tourisme et du Logement
en matière d'autorisation d'établissement

JUGEMENT

Vu la requête, inscrite sous le numéro 23552 du rôle, déposée le 19 octobre 2008 au greffe du tribunal administratif par Maître René WEBER, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Monsieur ..., ..., demeurant à L-..., tendant à l'annulation d'une décision du ministre des Classes moyennes, du Tourisme et du Logement du 23 juillet 2007, par laquelle ledit ministre a révoqué l'autorisation d'établissement de Monsieur ... du 8 mars 2000 ;

Vu les pièces versées en cause et notamment les décisions critiquées ;

Le juge-rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître Laurent LUCAS, en remplacement de Maître René WEBER, en ses plaidoiries à l'audience publique du 10 mars 2008.

En date du 8 mars 2000, le ministre des Classes Moyennes, du Tourisme et du Logement, ci-après « *le ministre* », délivra à Monsieur ... une autorisation d'établissement pour l'activité de débit de boissons alcooliques et non-alcooliques.

Monsieur ... exerça la fonction de gérant dans la s.à r.l. ..., qui fut déclaré en faillite le 3 novembre 2000, puis exploita en nom personnel un débit de boissons sis à L-....

Au printemps de l'année 2007, Monsieur ... s'est présenté au service des autorisations du ministère des Classes moyennes pour demander que lui soit délivré un duplicata de son autorisation d'établissement, alors qu'il eut égaré l'original.

Par courrier du 11 juin 2007, le ministère des Classes Moyennes informa Monsieur ... que son dossier fut transmis au Parquet économique pour examiner son implication dans la faillite de la s.à r.l.

Le curateur de la faillite ... affirmant dans son rapport que Monsieur ... n'aurait pas loyalement collaboré dans l'administration de la faillite, le Parquet économique émit en date du 6 juillet 2007 l'avis que Monsieur ... ne présentait plus les garanties d'honorabilité professionnelle nécessaires.

Par décision du 23 juillet 2007, le ministre révoqua l'autorisation du Monsieur Cette décision est libellée comme suit :

« Par la présente, j'ai l'honneur de me référer à votre demande sous rubrique, qui a fait entre-temps l'objet de l'instruction administrative prévue à l'article 2 de la loi d'établissement du 28 décembre 1988, modifiée le 4 novembre 1997 et le 9 juillet 2004.

Le résultat m'amène à vous informer que selon l'avis de la commission y prévue vous ne présentez plus la garantie nécessaire d'honorabilité professionnelle en raison de votre implication dans la faillite de la société ... SARL. Cette dernière est caractérisée notamment par des dettes fiscales importantes, ce qui constitue en outre un procédé irrégulier et malhonnête de maintenir et de donner l'illusion que le crédit n'est pas entamé, par l'absence de collaboration avec le curateur, par l'absence de comptabilité, par le défaut de publier les derniers bilans ainsi qu'en raison de sa condamnation par le Tribunal Correctionnel en date du 10 novembre 2005 pour avoir employé un étranger dépourvu de permis de travail (cf. rapport du curateur et du Parquet).

Cette prise de position est basée sur un rapport du Parquet Général du Grand-Duché de Luxembourg ainsi que sur le rapport établi par le curateur de la faillite de la société faillie susmentionnée.

Comme je me rallie aux conclusions de cet organe de consultation, je suis au regret de ne pouvoir faire droit à votre requête dans l'état actuel du dossier en me basant sur les articles 2 et 3 de la loi susmentionnée.

La présente décision peut faire l'objet d'un recours par voie d'avocat à la Cour endéans trois mois auprès du Tribunal Administratif. »

Par requête déposée le 19 octobre 2007 au greffe du tribunal administratif, Monsieur ... fit introduire un recours tendant à l'annulation de la décision du ministre du 23 juillet 2007.

L'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, quoique valablement informé par une notification par voie du greffe du dépôt de la requête introductive d'instance du demandeur, n'a pas fait déposer de mémoire en réponse. Nonobstant ce fait, le tribunal statue néanmoins à l'égard de toutes les parties, en vertu de l'article 6 de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant réglementation de procédure devant les juridictions administratives.

L'article 2, alinéa 8 de la loi d'établissement dispose que le tribunal administratif statue comme juge d'annulation, de sorte que le recours en annulation est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai prévus par la loi.

A l'appui de son recours, le demandeur fait plaider en ordre principal que la décision déferée ne constituerait pas une décision administrative dans la mesure où le critère fondamental de l'existence d'un acte administratif serait la volonté manifestée par l'administration de créer des effets de droit et qu'il faudrait que cette manifestation de volonté puisse se greffer sur la démarche de l'administré sollicitant la création d'une situation de droit. Or, tel ne serait pas le cas en l'espèce. Il serait en effet titulaire d'une autorisation d'établissement valable, sur base de laquelle il aurait exploité son commerce et il aurait demandé la délivrance d'un duplicata. Cette démarche, que l'on ne pourrait qualifier de demande au sens juridique du terme, ne pourrait pas déclencher une prise de position qui puisse être qualifiée d'acte administratif. Il en conclut que la décision serait dès lors nulle pour incompétence ainsi que pour excès et détournement de pouvoir et pour violation des formes

destinées à protéger les intérêts privés.

En vertu de l'article 2, alinéa 4 de la loi du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, ci-après « *la loi du 28 décembre 1988* », : « *l'autorisation peut être révoquée pour les motifs qui en auraient justifié le refus.* »

Il s'ensuit que la loi confère au ministre la compétence de révoquer une autorisation d'établissement de sa propre initiative, ne nécessitant par conséquent pas une démarche préalable du bénéficiaire de l'autorisation d'établissement, de sorte que le moyen laisse d'être fondé.

Quant à la prétendue absence de volonté dans le chef de l'administration de créer des effets de droit, force est de constater que la décision déférée, en se ralliant aux conclusions du Parquet économique du 2 février 2007, conclut qu'en raison du rôle que le demandeur a joué dans la faillite de la s.à r.l. ..., du défaut de collaboration avec le curateur dans l'administration de la faillite et de la condamnation du demandeur par le tribunal correctionnel pour avoir employé un étranger dépourvu de permis de travail, le demandeur ne présente plus les garanties d'honorabilité professionnelle nécessaires et révoque implicitement son autorisation d'établissement. La manifestation de la volonté de l'administration de créer des effets de droit, à savoir révoquer une autorisation d'établissement, ressort clairement de la décision déférée, de sorte que le moyen laisse d'être fondé.

En ordre subsidiaire, le demandeur conclut à l'incompétence, à l'excès et au détournement de pouvoir et à la violation de la loi sur base de l'article 2 alinéa 6 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 telle que modifiée par la loi du 9 juillet 2004 ainsi que sur base de l'article 444-1 du Code de commerce. Il fait valoir qu'aux termes de l'article 2, alinéa 6 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 telle que modifiée par la loi du 9 juillet 2004, l'autorisation d'établissement perd sa validité en cas de faillite de son titulaire, alors qu'il n'aurait pas été déclaré en faillite. Aux termes de l'article 444-1 du Code de commerce, le curateur et le Procureur d'Etat pourraient requérir l'interdiction d'exercer une activité commerciale, cette demande devant cependant être introduite dans un délai de trois ans à partir du jugement déclaratif de faillite, demande qui n'aurait pas eu lieu en espèce.

Force est de constater que les deux textes invoqués réglementent des cas d'ouverture d'une procédure de révocation d'une autorisation d'établissement et désignent des personnes qui sont habilitées pour prendre l'initiative en vue du déclenchement d'une procédure de révocation. Force est également de constater que les deux articles cités par le demandeur ne sont pas les seuls à réglementer la question tant de l'initiative de la procédure de révocation de l'autorisation d'établissement que des cas d'ouverture d'une telle procédure. En effet, en vertu de l'article 2 alinéa 4, le ministre a également le pouvoir de révoquer une autorisation d'établissement pour les motifs qui en auraient justifié le refus, sans que la loi érige comme condition préalable que l'initiative de la procédure de révocation émane d'une personne autre que le ministre lui-même. Il s'ensuit que le ministre a exercé son pouvoir de révocation lui conféré par la loi, de sorte que la légalité de la décision ne saurait être critiquée de ce chef.

Il s'en suit que le moyen laisse d'être fondé.

Finalement, le demandeur fait valoir qu'il aurait exercé depuis 2001 la profession

de cabaretier sans que la question de son honorabilité professionnelle ne se serait posée. Ni le curateur, ni le procureur, n'auraient entamé la procédure de l'article 444-1 du Code de commerce endéans le délai prévu. Il prétend qu'il n'aurait jamais été contacté par le curateur et n'aurait jamais été requis de s'expliquer. Quant à la créance élevée de l'administration des contributions (86.134 €), il explique qu'elle résulterait d'une taxation, mais qu'en réalité la société n'aurait réalisé aucun bénéfice pendant son activité. Il estime qu'en raison de l'ancienneté des faits et de l'inaction du Parquet, la sanction serait disproportionnée.

En vertu des dispositions de l'article 3 l'alinéa 1^{er} de la loi d'établissement *« l'autorisation ne peut être accordée à une personne physique que si celle-ci présente les garanties nécessaires d'honorabilité et de qualification professionnelles »*. Au vœu de l'alinéa final du même article 3 *« l'honorabilité s'apprécie sur base des antécédents judiciaires du postulant et de tous les éléments fournis par l'enquête administrative »*. Ainsi, toutes les circonstances révélées par l'enquête administrative et pouvant avoir une incidence sur la manière de l'exercice de la profession faisant l'objet de la demande d'autorisation, doivent être pris en compte par le ministre pour admettre, sinon récuser l'honorabilité dans le chef du demandeur d'une autorisation.

Cette même conclusion s'impose en ce qui concerne la révocation d'une autorisation d'établissement, l'article 2, alinéa 3 de la loi d'établissement disposant en effet que *« l'autorisation peut être révoquée pour les motifs qui en auraient justifié le refus »*.

En l'espèce, la décision déferée de retirer l'autorisation d'établissement est motivée par la considération que le demandeur ne possède plus l'honorabilité professionnelle requise à la suite de son implication en tant que gérant dans la faillite de la société ... s.à r.l. prononcée par jugement du 3 novembre 2000 qui se caractérise par des arriérés accumulés auprès de l'administration des Contributions directes à hauteur de 86.124, 49 €, par l'absence de publication des bilans de la société en faillite, par l'absence de collaboration du demandeur avec le curateur dans l'administration de la faillite et finalement par sa condamnation par le tribunal correctionnel en date du 10 novembre 2005 pour avoir employé un étranger dépourvu de permis de travail.

Dans le cadre d'un recours en annulation, le juge administratif est amené à vérifier les faits à la base de la décision administrative déferée et à examiner si les faits invoqués sont de nature à justifier la décision. Cet examen amène le juge à vérifier si les faits à la base de la décision sont établis et si la mesure prise est proportionnelle par rapport aux faits établis.

Si le seul fait d'avoir été impliqué dans une faillite n'entraîne pas nécessairement et péremptoirement le défaut d'honorabilité professionnelle dans le chef de la personne concernée, toujours est-il que des faits permettant de conclure dans le chef du gérant d'une société à l'existence d'actes personnels portant atteinte à l'honorabilité professionnelle, constituent des indices suffisants pour refuser l'autorisation sollicitée.¹

Quant au motif de l'absence de collaboration du demandeur en sa qualité de gérant de la faillite s.à r.l. ... avec le curateur de cette dernière, force est de constater que s'il est certes d'usage que le curateur prenne, à la suite d'une faillite, contact avec les différentes personnes pouvant lui donner des conseils utiles, il n'en demeure pas moins que le failli, voire ses représentants légaux sont de leur côté tenus de collaborer à l'administration de la faillite.

¹ TA 5 mars 1997, n° 9196, Pas. adm. 2006, v° Autorisation d'établissement, p.102, n° 125, et les références y cités

Aussi peut-on s'attendre dans le chef du gérant d'une société en faillite normalement diligent qu'il remette, le cas échéant de manière spontanée, au curateur les documents et pièces dont il dispose,² de sorte que la contestation du demandeur qu'il n'aurait pas été contacté par le curateur n'est pas suffisante pour énerver le prédict motif.

Quant au passif important de la faillite s.à r.l. ... et à la non publication des bilans depuis le 31 décembre 1997, faits non contestés en cause, force est de constater que l'honorabilité professionnelle d'un dirigeant de société est entamée si la faillite de sa société à été retenue essentiellement en raison d'une créance du chef de TVA non payée, cette dette résultant d'une taxation d'office en raison du non-dépôt d'une déclaration pendant trois années consécutives, faute qui retombe sur l'administration de la société.³

Quant à la condamnation pénale pour avoir employé un étranger dépourvu de permis de travail, force est de constater que si le seul fait d'avoir subi une condamnation pénale n'entraîne pas nécessairement et péremptoirement un défaut d'honorabilité professionnelle dans le chef de la personne concernée, toujours est-il que les faits ayant entraîné la condamnation en question doivent être appréciés dans chaque cas d'espèce, notamment et plus spécifiquement en relation avec les activités pour lesquelles l'autorisation d'établissement est sollicitée.⁴

En l'espèce, les faits à la base de la condamnation pénale correspondent à l'activité professionnelle du demandeur de sorte qu'ils sont susceptibles d'être pris en compte dans le cadre de l'appréciation de son honorabilité professionnelle.

Il s'ensuit que le ministre a valablement pu considérer l'honorabilité professionnelle de Monsieur ... comme étant entamée, et que le moyen que la sanction est disproportionnée laisse d'être fondé.

Il suit de l'ensemble des considérations qui précèdent que le recours en annulation est à déclarer non fondé.

Au vu de l'issue du litige la demande en indemnité de procédure n'est pas fondée.

Par ces motifs,

le tribunal administratif, première chambre, statuant à l'égard de toutes les parties ;

reçoit le recours en annulation en la forme ;

au fond le déclare non justifié et en déboute ;

² TA 8 mai 2000, n° 11453, Pas. adm. 2006, v° Autorisation d'établissement, p.103, n° 130, , confirmé par arrêt du 23 novembre 2000, n° 12057C

³ TA 2 juin 2003, n° 15809, Pas. adm. 2006, v° Autorisation d'établissement, p.103, n° 131,

⁴ TA 18 juin 2001, n° 12859, Pas. adm. 2006, v° Autorisation d'établissement, p.100, n° 120,

condamne le demandeur aux frais.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique du 21 mai 2007 par:

Mme Lenert, vice-président,
Mme Thomé, juge,
M. Fellens, juge,

en présence de M. Schmit, greffier en chef.

s. Schmit

s. Lenert